This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 097 745 574

PERNICE

BEMERKUNGEN ZUR LEX AQUILIA

1867

HARVARD
LAW
LIBRARY

Bemerkungen

zur

lex Aquilia.

Habilitationsschrift

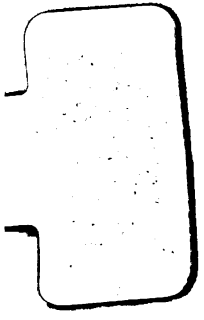
von

Dr. Alfred Pernice.

Weimar

Hermann Böhlau

1867.



Bemerkungen

zur

lex Aquilia.

Habilitationsschrift

von

Dr. Alfred Pernice.

Weimar
Hermann Böhlau
1867.

Rec. Nov. 22, 1901.

Vorbemerkung.

Die folgenden Blätter bilden die Einleitung zu einer im Drucke befindlichen Abhandlung über Sachbeschädigungen nach römischem Rechte. Sie wurde der hiesigen Facultät behufs Zulassung zur Habilitation vorgelegt. Der Separatabzug ist durch den akademischen Gebrauch veranlaßt, welcher als Grundlage der öffentlichen Disputation eine kleine Druckschrift fordert.

Halle, Mai 1867.

I.

Das Zwölftafelgesetz enthielt Bestimmungen über verschiedenartige einzelne Fälle von Sachbeschädigung: über das Abhauen von Bäumen, das Anzünden von Gebäuden oder Getreideschobern, das Abweiden fremder Felder, über Beschädigungen durch Hausthiere. Doch findet sich nirgends ein zusammenhängender Satz, der ein allgemeines Princip aufstellte. Ulpian berichtet nun aber ausdrücklich[1]), die lex Aquilia habe alle früheren, gleichartigen Gesetze, namentlich auch die Vorschriften der 12 Tafeln aufgehoben. Die eben aufgeführten Sanctionen der letzteren sind indes auch nach dem Aquilischen Gesetze in Wirksamkeit geblieben: auf sie kann sich demnach Ulpians Aeußerung nicht beziehen. Um die hier fühlbare Lücke auszufüllen, hat man zwei von Festus aus den 12 Tafeln überlieferte Wörter herangezogen: rupitias und sarcito.

1) Rupitias, sagt Festus[2]), in XII. significat damnum dederit. Rupitias ist jedesfalls ein Hauptwort, mit

[1]) fr. 1. §. 1. ad leg. Aq. 9, 2.

[2]) p. 265, 3 Müller. Paulus sagt: rupitia damnum dederit significat.

rumpere stammverwandt. Die Substantivbildung ist jedoch ganz eigenthümlich und etymologisch nicht zu rechtfertigen. Man hat sie durch die Analogie von initiae und saevitia stützen wollen [3]). Allein das erste Beispiel ist ganz unpassend, da ja hier der Stamm nur durch Anhängung von -ia weitergebildet ist, wie in militia, suppetia, exsequiae u. a.; das zweite trifft auch nicht zu, weil die auf -itia oder -ities auslautenden Substantiva sämmtlich Denominativa sind. Schon die Kürze des Vocals in der Antepenultima widerspricht der Ableitung vom Verbum. Dazu kömmt, daß die Erklärung des Festus gar nicht dem Worte entspricht, sondern nothwendig eine Verbalform zur Erklärung voraussetzt. Hiernach wird man doch wohl eine Verderbnis des Textes annehmen müssen. Es steht nun nach neueren Vergleichungen fest [4]), daß das in vor XII. in der Handschrift fehlt, und will man daher, wozu gar kein Grund vorliegt, nicht das Dasein einer Lücke behaupten, so muß man die Präposition am Ende des Wortes rupitias suchen. Darauf hin hat Mommsen [5]) rupit in XII., Schöll [6]), wie schon Scaliger, rupsit in XII. vorgeschlagen. Dirksen hat freilich gegen die letzte Conjectur eingewandt [7]), die Form rupsit sei Festus schwerlich obsolet und erklärungsbedürftig erschienen. Allein ähnliche Bildungen werden auch sonst erläutert [8]).

Hiernach ist es jedesfalls unzulässig, das hier erklärte Wort mit sarcito in unmittelbarste Verbindung zu bringen, etwa: rupitias qui iniuria faxit ... sarcito [9]). Dagegen

---

[3]) Huschke, Gaius 106.

[4]) Mommsen, Rhein. Museum f. Philologie N. F. 15, 464 **)

[5]) a. a. O. 464 f.

[6]) Schöll, legis XII. tabularum reliquiae 96 f.

[7]) XII Tafelfragmente 530.

[8]) Paulus p. 107, 20 incensit, incepsit.

[9]) So Huschke Gaius 106, dem sich Rudorff, R.Gesch. 1, 98 n. 1 anschließt.

erscheint es eben so unrichtig, die ganze Glosse auf den Satz der 12 Tafeln zu beziehen: si membrum rupit ni cum eo pacit talio esto [10]). Dann hätte die Erklärung ganz anders lauten müssen. Membrum und rupit gehören hier aufs genaueste zusammen und letzteres bezeichnet nicht damnum dederit. Vielmehr beweist das gleich folgende si os fregit, daß es sich um feste Bußsätze für bestimmte Körperverletzungen handelt. Die Behauptung aber, jene Erklärung habe die spätere interpretative Ausdehnung des rumpere auf alle Beschädigungen im Auge und habe diese weitere Bedeutung des Wortes schon den 12 Tafeln beigelegt, ist nicht zutreffend [11]). Denn eine solche Ausdehnung hat gar nicht stattgefunden [12]). Deshalb wird man dabei stehen bleiben müssen, daß die nächste Verwandtschaft mit diesem allgemeinen rumpere im rumpere der lex Aquilia zu suchen, und mithin das Wort auf eine der Bestimmungen zu beziehen ist, welche nach Ulpians Zeugnisse die 12 Tafeln über Sachbeschädigungen enthielten [13]).

2) Es ist durchaus kein innerer Grund vorhanden, mit dem eben besprochenen das Wort sarcito bei Festus in irgend welche Beziehung zu setzen. Sarcito in XII. S. Sulpicius ait significare damnum solvito praestato [14]). Hiernach spricht also das eine Wort von der Anrichtung, das andere von dem

---

[10]) Mommsen a. a. O. Schöll 97.

[11]) Schöll c., der das injuriöse rumpere und das der l. A. völlig durcheinander wirft.

[12]) vgl. Huschke, Gaius 130 ff. bes. 134.

[13]) Soll man noch eine weitere Vermuthung wagen, so könnte man aus der Zusammenstellung von membrum rumpere und os frangere bei den Injurien einerseits, andererseits aus dem frangere und rumpere des dritten Capitels der Aquilia, wo die Interpreten sich mit den Synonymen nicht recht abzufinden wusten, eine gleiche Verbindung bei den Sachbeschädigungen folgern.

[14]) p. 322, 14.

Ersatze eines damnum. Das ist aber offenbar nicht zwingend für die Annahme eines nothwendigen Zusammenhanges, wie ihn alle bisherigen Restitutoren des Zwölftafelgesetzes behaupteten [15]). Im Gegentheile scheint die Verbindung von sarcito mit fr. 9 Gai. ad XII. tab. de incend. 47, 9 viel näher zu liegen. Hier wird noxiam sarcire iubetur als Inhalt einer Zwölftafelbestimmung angegeben. Und die Art und Weise des Ausdrucks scheint mehr auf Worte des Gesetzes selbst als des Gaius hinzuweisen [16]). Allein es ist unwahrscheinlich, daß ein so gewöhnlicher Begriff wie der des Schadensersatzes in den 12 Tafeln nur einmal vorkommen sollte. Bei den einfachen Sachbeschädigungen muste er sogar vorkommen. Dennoch bleibt es rein willkürlich, das Wort sarcito mit jenem rupit zusammen als Grundlage der ganzen Lehre zu behandeln. Richtiger ist es gewis, durch Vergleichung der analogen Fälle statt durch Interpretation jener beiden Wörter die etwanigen Bestimmungen vermuthungsweise zu erkennen.

Sarcire bezeichnet nach Sulpicius Rufus für den Schaden einstehen, aufkommen, d. h. also jede Art den Schaden wieder gut zu machen. Doch aber möchte das solvere damnum bestimmter auf den Ersatz des Schadens durch Gewährung einer Geldentschädigung gehen. Und das ist mit den sonstigen Vorschriften der 12 Tafeln auch durchaus im Einklange: der durch Thiere angerichtete Schaden wird mit Geld ersetzt (aestimatio noxiae) [17]); wenn ein impubes fremdes Getreide nachts abweiden läßt oder schneidet, iubebant noxiam duplione decerni, d. h. der doppelte Werth des Getreides soll ersetzt werden [18]). Das Gesetz kannte demnach den Gelderſatz für

[15]) vgl. Dirksen XII Tafeln 529. 531.
[16]) So auch Hugo, R.Gesch. (1830) S. 304. 306, 10. Schöll 144, 9.
[17]) 8, 6 (Dirksen) fr. 1. si quadr. 9, 1.
[18]) 8, 9 Plin. H. N. 18, 3 § 12.

Fälle von Sachbeschädigung, die später die nächsten Berührungen mit dem Aq. Gesetze haben[19]). Es ist daher an sich nicht wohl denkbar, daß es sich bei der Festsetzung über Sachbeschädigungen im engern Sinne auf einen durchaus verschiedenen Standpunkt gestellt haben sollte. Doch aber hat man behauptet[20]), die Tafeln forderten als Ersatz für die beschädigte Sache die Leistung einer gleichartigen und gleichwerthen. Diese Meinung beruht offenbar auf der engen Verbindung der eben besprochenen beiden Wörter. Diese indes selbst zugegeben ist noch nichts erwiesen. Im eigentlichsten Sinne bezeichnet sarcire ausflicken, daher sartor und sarcinator, oder, etwas weiter gefaßt, ausbessern[21]). In diesem Sinne kömmt es als etwas, das zum reficere eines Hauses gehört, bei den Juristen vor[22]); auch in metaphorischer, aber untechnischer Anwendung findet sich das Wort im Corpus Juris. Damnum sarcire insbesondere bedeutet bei nichtjuristischen Schriftstellern mehrfach: die Beschädigung einer Sache durch Wiederherstellung derselben aufheben, und dies würde dem hier geforderten Sinne am nächsten kommen. Dem juristischen Sprachgebrauche späterer Zeit, soweit von einem solchen überhaupt die Rede sein kann[23]), entspricht dies jedoch

---

[19]) vgl. pr. si quadr. 4, 9. Theophilus eod. fr. 5 § 2 ht.

[20]) Rudorff zu Puchta, Inst. 3, 122. Z. R.Gesch. 1, 98 n. 1. 2, 359. vgl. Huschke, Gaius 111. 120. Bethmann-Hollweg Civilproceß 1, 173.

[21]) Paul. Diac. s. v. sarte p. 323: etenim sarcire est integrum facere.

[22]) Ulpian. fr. 1 § 6 de riv. 43, 21: verbo reficere tegere, substruere, sarcire, aedificare .... continentur; ebenso fr. 7 § 3 de iure del. 28, 8: ex aliis quoque caussis permittere eum oportet, ut aedificia sarciantur.

[23]) Denn meist ist auch diese Redensart untechnisch und bezeichnet nur: den Schaden wieder gut machen. So Ulpian. fr. 7 § 1 de dom. inf. 39, 2. cum ceterae actiones ad damna quae contigerunt sarcienda pertineant, ut in legis Aq. et aliis. fr. 6 § 5 de aq. et aq. pl. 39, 3: officium autem judicis hoc erit, ut ... eum (vicinum) iubeat resti-

nicht, und in den XII Tafel-Fragmenten findet sich nicht der geringste Anhalt dafür, daß das Wort erst später seine übertragene Bedeutung hat.

Zur Unterstützung der hier bekämpften Meinung beruft man sich auf Paulus R. S. 1, 12 § 2:

> Ex his qui ancillam corrupit alienam, aliam reformare cogendus est.

Die Anfangsworte sind unzweifelhaft verdorben, und Rudorff hat deshalb vorgeschlagen, ex XII. zu lesen, wie denn die gleiche Emendation bei Cicero de legg. 1 § 55 jetzt allgemein anerkannt ist. Dadurch würde freilich seine Ansicht erwiesen. — Allein nur vier Handschriften enthalten jenen Satz überhaupt, eine davon bezeichnet ihn als Interpretation[24]). Und als solche muß er denn auch sicherlich angesehen werden[25]). Einmal steht die Bestimmung unter ganz fremdartigen Rechtssätzen und paßt jedesfalls nicht unter die Ueberschrift: de omnibus iudiciis. Ferner: das Wort reformare ist bei den nichtjuristischen römischen Schriftstellern in der Bedeutung von ersetzen ganz ohne Beispiel. Der Codex Theodosianus kennt diesen Sprachgebrauch allerdings. Man kann deutlich verfolgen, wie das Wort zunächst gleichbedeutend mit restituere behandelt und bald für Wiederherstellung, bald für Wiedererstattung gebraucht wurde. Die Verschmelzung dieser beiden Bedeutungen, die hier wie bei restituere stattfand, brachte dann die dritte zu Wege: Ersatz[26]). Dabei bleibt es

---

tuere (scil. statum pristinum) damnumque sarcire, vgl. fr. 15 § 34 eod. fr. 11 pr. ad SC. Treb. 36, 1) und Paulus R. S. 2, 18. 2; 5, 20. 6; 3, 1.

[24]) vgl. Hänel zur lex Wisigothorum p. 348.

[25]) Huschke, Jurispr. anteiust. ad h. l.

[26]) vgl. c. 15 de pist. 14, 3 (377), c. 3 de scen. 15, 7 (376), c. un. de patr. q. fil. 3, 3 (391), c. 2 ne op. a conl. 11, 10 (370), c. 14 de op. publ. 15, 1 (365), c. 47 eod. (409), c. un. de R. V. 2, 23 (423), c. 31 de per. publ. 15, 1 (394), c. 9 de desert. 7, 18 (396).

natürlich ganz unbestimmt, wofür und womit Ersatz geleistet wurde. Ist aber diese Entwickelung zu verfolgen, so muß es sehr bedenklich erscheinen, den entwickelten Wortsinn in eine frühere Zeit zurück zu übertragen. In demselben Sinne findet sich das Wort hie und da in den deutschen Volksrechten[27]), vor allem aber ist es der westgothischen Interpretation des Paulus geläufig[28]). Endlich aber widerspricht der Rechtssatz nach zwei Seiten dem sonstigen Rechte. Einmal nämlich ist das an einer fremden Sklavin begangene Stuprum nach späterem römischem Rechte nicht strafbar; Civilentschädigung kann nur gefordert werden, wenn die Sklavin werthloser geworden ist[29]). Das Princip der 12 Tafeln würde also ganz aufgegeben sein. Sodann kennt das römische Recht sonst eben so wenig wie das deutsche[30]) den Ersatz in der behaupteten Art. Vielmehr lassen beide den Schaden mit einer erst gesetzlich festbestimmten, dann durch Aestimation festzustellenden Geldsumme büßen. Dagegen haben die romanischen Gesetzbücher jene Art des Ersatzes in der lex Aquilia zu finden gemeint. Die westgothische Interpretation zu Paulus R. S. 1, 13ª § 6 sagt:

Hae duae [die Deterioration eines Sklaven und das

---

[27]) l. Rib. 66 § 1: Quodsi verbis non dixerit omnem repetitionem cum legis beneficio studeat reformare. l. Burg. 29, 1 (M. L. 3, 545), 41, l. p. 545: . . . si quid concrematum ex ea fuerit, ab eo qui focum fecerit reformetur. 49, 2 p. 553: verum si animalia (pignorata) clusura redacta — qualibet postmodum occasione perierint, omnia ab eo, qui ea tacens retinuerit, reformentur. 77, 13. p. 565.

[28]) vgl. die Interpretation zu Paulus R. S. 1, 4 § 3; 7 § 2 § 4; 4, 3 § 1; 5, 6 § 1; 8 § 4.

[29]) Paulus R. S. 2, 26 § 16: Ancillarum sane stuprum nisi deteriores fiant . . . citra noxam habetur. vgl. Ulp. fr. 25 de iniur. 47, 10. Paul. R. S. 1, 13ª § 6, fr. 6 pr. ad l. Jul. de adult. 48, 5. fr. 38 § 3 de poen. 48, 19.

[30]) vgl. l. Baiuw. 8, 13: si cum ancilla virgine concubuerit cum IV solidis componat. vgl. 14, 5.

Stuprum an einer ancilla immatura] secundum legem Aquiliam similem poenam habent, ut cum his quos animo vel corpore corruperunt alia similia mancipia huius modi praesumtores exsolvant;

ferner lex Rom. Burg. 19 § 2:

Quod si ancillam corruperit illata violentia quicunque ingenuus hoc fecisse dicatur iuxta poenam legis Aquiliae alterius mancipii restitutione teneatur obnoxius,

während die lex Gundoboda 30, 1 eine Geldbuße von 30 Solidi vorschreibt.

Es trifft sonach Alles zusammen, um Rudorffs Conjectur zu widerlegen[31]) und die ganze Stelle beweisunfähig zu machen.

Eher würde man dafür, daß den Römern überhaupt ein solcher Ersatz durch Lieferung gleichwerther Sachen bekannt war, sich auf Cato de R. R. 144, 2 berufen können:

Scalae ita uti datae erunt ita reddito (redemptor), nisi quae vetustate fractae erunt: si non erunt reddet aequas aut [boni viri] arbitratu deducetur.

d. h. also, wenn der Redemptor die ihm vom Herrn für die Oellese gelieferten guten Leitern zerbricht oder verdirbt, soll er gleich gute wiedergeben oder er soll einen billigen Abzug am Lohne erleiden[32]). Schwerlich aber kann man hieraus etwas für unsern Fall folgern. Abgesehen davon, daß die entsprechende Clausel c. 146, 3 nur lautet: si non reddet (vasa, torcula etc.) aequum solvito, wird man Contractsabreden nicht für geeignet halten dürfen, Rechtsregeln daraus abzuleiten. Die Clausel gerade so zu fassen, konnten verschie-

[31]) Huschke ad hl. will für ex his lesen exsilio und das Wort zum vorhergehenden Paragraphen ziehen.

[32]) Bekker, Zeitschr. f. R.Gesch. 3, 443.

dene Gründe bestimmen, z. B. die Schwierigkeit sich dergleichen Werkzeuge auf dem Lande zu verschaffen. Gewis ist, daß Utilitätsrücksichten manigfachster Art bei Feststellung der Formeln sich geltend machten[33]).

Allein auch noch andere Gründe machen die Annahme Rudorffs und Huschkes im Einzelnen unwahrscheinlich. Die Privatklage wegen Sachbeschädigungen war jedesfalls wie die aus den Injurien, aus dem furtum u. s. w. eine wahre legis actio. Meint man nun, die XII Tafeln hätten „Naturalersatz" der Beschädigung[34]) vorgeschrieben, so muste die Condemnation nothwendig auf Wiederherstellung der zerstörten Sache gehen. Das wäre aber nicht bloß eine Unzuträglichkeit, sondern geradezu eine Unmöglichkeit. Man kann sich entsprechend dem Erkenntnisse in Injurienprocessen das Urtheil hier nicht anders vorstellen[35]), als dahin lautend, daß Kläger berechtigt sei, von Beklagtem eine Wiederherstellung des Schadens zu fordern. Wie sich dies nun im Einzelnen gestaltete, ist gar nicht zu übersehen: ob der Beklagte etwa den Sklaven, dem er den Arm zerschlagen, erhielt und einen gleichwerthen dafür dem Kläger mancipierte; ob er für ein gelähmtes krankes Pferd ebenfalls ein krankes leisten muste. Huschke verweist, um ein solches Verhältnis anschaulich zu machen, überall auf die Analogie der Injurien. Das scheint mir indes nicht

---

[33]) Bekker a. a. O. 433. — Selbstverständlich ist c. 9 C. Th. de desert. 7, 18 für unsere Frage ohne Bedeutung: siquis noluerit moderationi praesentis obedire praecepti haec in eum poena imponatur ut et qui occultatus fuerit eruatur, et latebrae auctor pro uno desertore . . . . vel duos iuniores militaris roboris ac staturae cogatur fisco . . . . inferre.

[34]) Huschke 111. — Er braucht mehrfach den Ausdruck „Brüchte" für „rupitiae" (z. B. 104), und Müller Inst. 402 schließt sich an. Brüchte bedeutet aber multa, nicht vulnus. vgl. zum Ueberflusse Grimm WB. 2, 411. 414.

[35]) Huschke a. a. O.

zutreffend: die Injurien werden in den XII Tafeln lediglich als Vergehen gegen die Person aufgefaßt und geahndet; die civilrechtliche Seite, der Anspruch auf Arztgebüren, Versäumnisersatz u. s. w. kömmt gar nicht in Betracht. Gerade um den civilen Ersatz aber handelt es sich in unserm Falle, während die strafrechtlichen Beziehungen uns unbekannt sind. Es kann daher vom Talionssysteme der Injurien kein Schluß auf die Sachbeschädigungen gemacht werden. Und wollte man dies, so darf man bei den Injurien die Worte si pacit nicht übersehen. Was bei drohendem Körperschaden ganz in der Ordnung war, daß ein Vergleich zu Stande kam, ist es in unserm Falle nicht ebenso. Die Einigung wird sich hier sehr häufig am Kläger zerschlagen, dem nicht genug geschehen kann. Und doch soll schließlich das Aestimationsverfahren auf seinen Antrag stattfinden und er soll manus iniectio erhalten. Diesem Allem aber liegt nicht wie bei der iniuria atrox der natürliche Drang nach Rache zu Grunde, sondern ein ohnehin leicht durch Chikane auszubeutender Civilanspruch.

Hienach scheint mir — wenn überhaupt eine Vermuthung gewagt werden soll — das praktische Bedürfnis vielmehr einen ganz anderen Weg vorzuzeichnen und dieser von den Römern betreten zu sein. Wie bei arbores caesae und den Injurien mögen wohl auch hier für die hauptsächlichsten Sachbeschädigungen bestimmte Geldsummen festgesetzt sein, ähnlich den Bußsätzen des deutschen Rechtes. Die manus iniectio aus der lex Aquilia und die Proceßstrafe der Litiscrescenz lassen auch in späterer Zeit noch die Tendenz erkennen, dem Verletzten möglichst schnelle, nicht bloß möglichst vollständige Abhilfe zu gewähren. Der spätere Uebergang von festen Sätzen zur Aestimation in jedem einzelnen Falle würde dann hier durch ein Gesetz vermittelt sein, die lex Aquilia oder ein früheres, während bei Injurien und arbores caesae der Prätor eingriff.

II.

I. Den XII Tafeln folgten einige andere Gesetze über Sachbeschädigungen, deren Inhalt und Richtung uns indes gänzlich unbekannt sind. Sie wurden beseitigt durch das Aquilische Gesetz. Dasselbe enthält in seinem ersten und dritten Capitel Bestimmungen, auf welche sich die spätere prätorische Rechtsbildung und die Jurisprudenz in dieser Lehre gestützt hat. Das zweite Capitel, so bestritten auch sonst der Sinn seiner Worte sein mag, betrifft nicht die Sachbeschädigungen, es kann also hier ganz bei Seite gelassen werden. Die Bestimmungen der beiden andern Capitel überliefern uns Gaius [libr. VII. ad ed. provinc.] nach der Florentina mit folgenden Worten:

> Lege Aquilia capite primo cavetur, ut qui servum servamve alienum alienamve quadrupedem vel pecudem iniuria occiderit, quanti id in eo anni plurimi fuerit tantum aes domino dare damnas esto [fr. 2 pr. h. t.]

und Ulpian. l. XVIII. ad ed.:

> Ceterarum rerum praeter hominem et pecudem occisos siquis alteri damnum faxit, quod usserit fregerit ruperit iniuria, quanti ea res erit in diebus XXX proximis, tantum aes domino dare damnas esto. [fr. 27 § 5 h. t.]

Es ist wahrscheinlich, daß uns hier der Wortlaut des Gesetzes mitgetheilt wird, wenn auch nicht der ganze Tenor desselben. (Denn zweifellos enthielt das Gesetz noch Bestimmungen über Noxalität, Litiscrescenz, Multa u. a.) In den Institutionen gibt Gaius andere Constructionen; es wiederholen sich aber auch hier charakteristische Wendungen, welche jene Annahme bestätigen. Um so nothwendiger ist es, den Text des Gesetzesbruchstückes, was wir haben, möglichst genau festzustellen.

1. Ut qui. Durch ut wird der Satz in Abhängigkeit von cavetur gebracht; die Construction geht dabei aber vollkommen verloren: ut verlangt sit, nicht den offenbar aus dem Gesetze stammenden Imperativ. Unzweifelhaft liegt also ein Schreibfehler vor. Ob man nun das ut einfach wegstreichen [1]) oder siquis für ut qui schreiben soll, wie Mommsen vorschlägt, darüber könnte man zweifeln. Ersteres ist einfacher, entspricht dem Tone der Gesetze und erklärt die Einschiebung des ut durch einen Abschreiber, der an cavetur nicht unmittelbar mit einem Relativsatze anknüpfen wollte. Für Letzteres spricht dagegen einmal das dritte Capitel: siquis alteri damnum faxit; ferner Dorotheus zu Basil. 60, 3. 1 (5, 263), der anscheinend ebenfalls den Wortlaut des Gesetzes wiedergeben will (*καὶ ἐν τῷ μὲν α' κεφαλαίῳ διαγορεύει ὁ νόμος*) und der die Anfangsworte übersetzt: *ἐάν τις οἰκέτην* etc. So sagt denn auch Gaius 3, 210: ut siquis hominem alienum etc., so daß die Worte siquis von allen Seiten gesichert scheinen.

2. Quadrupedem vel pecudem. Es ist jedesfalls ein Irrthum, wenn Bynkershoek [2]) diese beiden Wörter als durch vel von einander getrennt betrachtet. Dann wären die nach § 2 von der älteren Jurisprudenz aufgeworfenen Fragen sehr überflüssig gewesen. Denn quadrupes umfaßt eben alle Vierfüßler; eine engere Bedeutung hat man erst aus dieser Stelle abstrahieren wollen [3]). Bynkershoeks Einwand gegen die Verbindung der Wörter: der Zusatz sei lächerlich, da es keine drei- und zweifüßigen pecudes gebe, ist nur dann zutreffend [4]), wenn man quadrupes als Adjectiv auffaßt. Allein die Wörter

---

[1]) Wie z. B. Bynkershoek de reb. manc. c. 6. (Opp. Col. 1761. 1, p. 310.)

[2]) a. a. O. c. 6 (1, 310).

[3]) vgl. Hugo, civil. Magazin 1 (3. Aufl.) 104 ff.

[4]) Und doch nicht vollständig; denn s. Nonius 6, 65 p. 312 (ed. Gerlach): pecudes non solum quadrupedes sed etiam alia animalia

sind so zu verbinden, daß pecus das Substantiv quadrupes näher bestimmt, determiniert, ähnlich wie die alten Gesetze von servus arator, bos arator sprechen [5]). Dies ergibt sich aus Gaius Worten quadrupedem quae pecudum numero est und aus den Basiliken: *τετράποδον ἀγεληδὸν βοσκόμενον*. Hienach ist es unmöglich, das vel beizubehalten. Denn es ist in Prosa ganz unzulässig, wie Vangerow [6]) annimmt, die conjunctive Partikel hinter das Adjectiv (oder Substantiv) zu stellen, vor das es gehört. Vielmehr muß man quadrupedemve pecudem schreiben [7]), was auch Gaius bestätigt: eamve quadrupedem.

3. Das id ist zwar an sich nicht wider den Sprachgebrauch, obwol es immer eine Nachlässigkeit des Ausdruckes bleibt, ein neutrales Pronomen mit Beziehung auf vorhergehende Masculina und Feminina zu gebrauchen, wenn auch mit diesen Sachen bezeichnet sind. Allein ein solcher Mangel an Präcision ist ein arger Verstoß gegen die sonst übliche Ausdrucksweise der Gesetze und Edicte [8]). Dazu kömmt, daß Gaius 3, 214 in diesem Falle anscheinend unmittelbar aus der lex die Worte wiedergibt: quanti in eo anno ea res plurimi fuerit. Wenn Ulpian fr. 21 pr. ht. lib. XVIII. ad ed., woher auch fr. 1 und viele andere Stellen sind, wo also ex professo über die lex gehandelt ist, sagt: ait lex: quanti is homo in eo anno plurimi fuisset, so ist diese Wendung offenbar aus der Formel herzuleiten, in der natürlich je nach der verletzten Sache die Worte verschieden lauteten.

---

dicere Vergilio auctore possumus (Georg. 4, 327) . . . Varro Sexagesi: neque quas agi pennas (agili pennas?) anates tremipedes buxeis rostris pecudes paludibus nocte nigra ad lumina lampadis sequens.

[5]) c. 1 C. Th. de pign. 2, 30. Aelian. Var. hist. 5, 14: *βοῦς ἀρότης*.

[6]) Pand. 3, 598.

[7]) So conjicierte zuerst Hotman, observv. 7, 17.

[8]) vgl. z. B. fr. 1. pr. de cap. min. 4, 5.

Daher ist anzunehmen, daß die Institutionen des Gaius uns dies Mal die echten Worte aufbewahrt haben.

4. Statt domino dare will Cujaz[9]) ero dare lesen, weil Ulpian fr. 11 § 3 ht. sagt, das Gesetz spreche von erus und meine damit-dominus. Dagegen sagt aber Pomponius fr. 43 ht.: dominum lex appellat non utique eum etc. so daß also nichts Sicheres über das gebrauchte Wort auszumachen ist. Wahrscheinlich ist freilich die Anwendung des alterthümlicheren erus.

5. Im dritten Capitel will Haloander statt quod usserit etc. quidve schreiben. Das ist ohne alle handschriftliche Gewähr und würde den Sinn gänzlich verkehren. Der Relativsatz steht zur Erläuterung und näheren Bestimmung des damnum dare, nicht alternativ mit demselben (vgl. VIII, 1).

6. Fraglich erscheint auch die Echtheit des Zusatzes: praeter hominem et pecudem occisos. Er verstößt gegen die knappe Form des Gesetzes und sieht sehr nach einem erläuternden Einschiebsel Ulpians aus. Gaius 3, 217 deutet auf keine derartige Parenthese hin.

7. Das Futurum erit der Florentina ist auffallend, und Mommsen will, wie schon früher Haloander, dafür fuit setzen. Dafür spricht Manches. Erstens bezieht sich hier wie im ersten Capitel die Schätzung auf die Zeit vor der Beschädigung. Dies zu bezeichnen ist aber das Präteritum hier wie dort geeigneter als das Futurum. Und so steht es denn auch bei Ulpian fr. 29 § 8 ht. Ferner paraphrasieren die Basiliken (60, 3. 27 p. 290) die Worte: *καὶ ἀποτιμᾶται εἰς ὅσον ἦν τὸ πρᾶγμα.* Dennoch entbehrt man in einem Gesetze der futurischen Beziehung ungern. Will man daher einmal ändern, so scheint mir in beiden Capiteln fuerit am angemessensten. Einmal hat dies Gaius in den Institutionen

[9]) Observ. 27. 11. vgl. Rudorff, Ztschr. f. gesch. RW. 14, 367 n. 109.

zweimal (3, 214. 218), wo er sich direct auf die Gesetzesworte beruft; und sodann erhielten wir damit den vollkommen sachgemäßen Sinn: wieviel die Sache werth gewesen sein wird, d. h. wieviel der Richter finden wird, daß die Sache werth gewesen sei.

Hienach würde der Wortlaut der beiden restituierbaren Capitel etwa folgender sein:

1) siquis servum servamve alienum alienamve quadrupedemve pecudem iniuria occiderit quanti ea res in eo anno plurimi fuerit tantum aes ero dare damnas esto.

2) ceterarum rerum siquis alteri damnum faxit quod usserit fregerit ruperit iniuria quanti ea res fuerit in XXX diebus proximis tantum aes ero dare damnas esto.

II. Die Zeit, wann das Aq. Gesetz gegeben wurde, ist uns nicht überliefert. Es lassen sich indes mit Sicherheit gewisse Zeitgrenzen feststellen, in die es fallen muß. Einmal nämlich ergibt sich aus Ulpians Notiz fr. 1 § 1 ht., daß zwischen den XII Tafeln und unserer lex noch verschiedene denselben Gegenstand betreffende Gesetze gegeben sind. Ein bis anderthalb Jahrhundert ist bei der Langsamkeit der legislativen Fortbildung gewis der geringste Zeitraum, welcher sonach zwischen beiden Gesetzgebungen liegen muß. Doch wird man sich andererseits diesen Zeitraum auch nicht zu groß vorstellen dürfen. Ferner wissen wir[10]), daß das Gesetz ein Plebiscit war und vom Tribunen Aquilius rogiert wurde. Es muß demnach aus einer Zeit stammen, wo die Beschlüsse der Tributcomitien schon gleiche Kraft mit denen der Centuriatcomitien erlangt hatten. Gesetze, welche dies vorschrieben, sind bekanntlich mehrere erlassen: so daß also das letzte derselben,

[10]) fr. 1 § 1 ht. Nov. 18, 5. Isidor. Orig. 5, 15 § 2.

die lex Hortensia von 467, keinen sichern Ausgangspunkt bilden würde. Denn es ist an sich kein Grund, weshalb der Senat diesem Gesetze seine Billigung hätte versagen sollen[11]). So kommen wir also auf die Mitte des 5. Jahrhunderts als Anfangspunkt jenes Zeitraumes. Sehr viel weiter zurück müste man aber das Gesetz verlegen, wenn die handschriftliche Lesart Gai. 4, 21 richtig wäre:

> Per manus injectionem aeque (de) his rebus agebatur, de quibus ut ita ageretur lege Aquilia cautum est, velut iudicati lege XII tabularum.

Huschke[12]) schließt hieraus erstens, die lex Aq. habe alle Fälle aufgezählt, in welchen per manus iniectionem geklagt werden durfte, und sei dadurch in gleicher Weise die Grundlage für diese Legisaction geworden, wie die leges Silia und Calpurnia für die Condiction, und ferner, daß das Gesetz Ende des 5. Jahrh. erlassen sei. — Für die erstere Annahme ist kein Anhalt, auch keine Wahrscheinlichkeit; denn, wie nachher zu zeigen, wollte das Gesetz keineswegs weitgehende Reformen durchführen. Die letztere Folgerung aber ist entschieden unzulässig. Gaius sagt § 22, die manus iniectio sei später auf andere Fälle ausgedehnt durch die leges Publilia, Furia, Apuleia. Diese sind alle aus dem Anfange des 5. Jahrh., so daß also das Aq. Gesetz ans Ende des 4. Jahrh. gehören würde. Allein der ganze Zusammenhang fordert die schon von Göschen aufgenommene und jetzt auch von Huschke gebilligte Emendation aliqua, welche allen Schwierigkeiten abhilft[13]): die manus iniectio ist nur dann zulässig, wenn sie ein Gesetz anordnet; für die Execution thun dies die XII Tafeln, für andere Fälle andere Gesetze.

---

[11]) vgl. Mommsen, röm. Forschungen 1, 200 ff.

[12]) Gai. 114.

[13]) vergl. auch Hugo, R.G 401 f.

Zur Bestimmung des Endpunktes unseres Zeitraumes haben wir die folgenden Data.

1. Unter den Interpreten des Aq. Gesetzes erscheint fr. 27 § 22 auch Brutus. Es kann dies nur der fundator iuris civilis sein, auf den sich Labeo ebenfalls mehrfach beruft[14]). Er lebte um 620. Das Gesetz ist zu seiner Zeit schon durch Interpretation fortgebildet; es muß also schon geraume Zeit in Uebung gewesen sein.

2. Nach einer Notiz bei Cicero Brut. § 131 klagte L. Cäsulenus den Sabellius ex lege Aq. an. Es war dies ein Zeitgenosse des Sextius Calvinus, welcher a. 655 die Prätur verwaltete.

3. In der Rede pro Tullio § 9 bespricht Cicero das neue edictum de vi, das der Prätor Lucullus 676[15]) proponierte, und sagt dabei: et cum sciret de damno legem esse Aq., tamen hoc ita existimavit apud maiores nostros cum et res et cupiditates minores essent etc. Die Schilderung, obwol vom Redner ausgeschmückt, paßt am besten auf die Zeit des Curius Dentatus.

Jedesfalls muß hiernach das Gesetz schon länger vor den Gracchen bestanden haben. Und damit stimmt zusammen, daß das Gesetz, wie sich nachher ergeben wird, nicht jünger sein kann als die lex Caecilia Didia 656.

Daraus folgt die Unhaltbarkeit sowol der längst widerlegten alten Meinung, welche das Gesetz dem Freunde Ciceros, Aquilius Gallus, zuschreibt, als der anderen[16]), wonach es ums Jahr 621 von M. Aquilius gegeben sein soll, der 625 Consul war.

Innerhalb des so begrenzten Zeitraumes hat man nun versucht die lex auf einen bestimmten Zeitpunkt zu fixieren.

---

[14]) Gell. 6, 15 § 1; 17, 7 § 2.

[15]) Keller, semestria 573 f.

[16]) Suarez app. 1 § 11 p. 9; 1, 4. 6 § 4 p. 55.

1. Nach Pighius[17]) soll das Gesetz 573 gegeben sein, wo neben C. Orchius ein L. Aquilius als Volkstribun aufgeführt wird. Worauf dieses letztere als unzweifelhaft vorgetragene (und deshalb auch allseitig als sicher hingenommene) Datum beruhe, habe ich nicht aufzufinden vermocht. Allerdings nennt Livius 41, 14 einen Prätor L. Aquilius, der 577 Sicilien als Provinz erhält, und dieser könnte 4 Jahre vorher Tribun gewesen sein. Doch ist dies — soweit ich sehe — nirgends quellenmäßig verbürgt[18]). Aus Livius Stillschweigen darf man indes keinen Schluß ziehen. Denn er erwähnt auch des Orchischen Aufwandsgesetzes nicht. Der Name ist nun für Pighius der einzige Anhalt: eine sehr schwache Grundlage seiner Behauptung.

2. Mehr Beachtung verdient dagegen eine Nachricht des Theophilus 4, 3 § 15: *ὁ γὰρ Ῥωμαῖος χυδαῖος δῆμος κατὰ τὸν καιρὸν τῆς διαστάσεως τοῦ χυδαίου δήμου καὶ τῆς συγκλήτου τοῦ Ἀκουιλίου (δήμαρχος οὗτος ἦν) τὸν παρόντα νόμον τιθέντος κ. τ. λ.*, womit der sogen. Anonymus zu Bas. 60, 3. 1 (5, 253) übereinstimmt[19]). Man hat indes gemeint[20]), diese Nachrichten seien lediglich aus Combinationen von fr. 1 § 1 ht. und fr. 2 § 8 de OJ. hervorgegangen, in welcher letzteren Stelle von der Verbindlichkeit der Plebiscite nach der

---

[17]) Ann. urb. Romae 2, 330 f.

[18]) Im J. 573 commandiert ein Militärtribun L. Acilius den linken Flügel bei Aebura (Liv. 40, 31). Wäre nicht eine Verwechselung mit diesem denkbar? Oder sollte Val. Max. 8, 1 damn. 6 Veranlassung gewesen sein, wonach ein Tribun P. Aquilius den Triumvir nocturnus P. Villius anklagt? Dieser würde dann mit dem Tribunen L. Villius identificiert sein, der 574 die lex annalis durchbrachte?

[19]) *Ὅτε γὰρ ἐστασίασε τὸ πλῆθος πρὸς τοὺς συγκλητικοὺς καὶ διέστη ἀπ' αὐτῶν.* Bangerow, Pand. 3, 599 meint, diese Erzählung entkräfte die des Theophilus weit eher, als sie dieselbe unterstütze. Weshalb, ist mir nicht recht ersichtlich.

[20]) Rudorff, Ztschr. f. gesch. RW. 14, 395. zu Puchta's Inst. 3, 121 y. R. G. 1, 98 n. 3.

lex Hortensia sehr naiv berichtet wird. Nun ist allerdings unleugbar, daß es dem Berichte des Theophilus an Bestimmtheit mangelt, und zuzugeben, daß er jedesfalls keine genaue Kenntnis der Umstände bekundet. Indessen bleibt die Angabe immer noch positiv genug, daß man sie nicht ohne Weiteres für ein Misverständnis oder eine Erfindung erklären darf — was ohne das eingewurzelte, vielfach durchaus unbegründete Mistrauen gegen jede einzeln stehende Nachricht des Theophilus sicherlich nicht geschehen würde. In der That spricht Nichts gegen jene Notiz, und damit müssen wir uns beim Mangel aller Anhaltspunkte begnügen. — Die Erzählung kann sich nur auf die letzte, Janiculensische Secession der Plebs 467 beziehen. Daß von einem Streite zwischen Patriciern und Plebejern die Rede ist, zeigen die Worte χυδαῖος δῆμος[21]). Nicht so klar liegt darin die Bezeichnung der Secession. Allein das Gesetz kann nicht wol früher gegeben sein, und anderestheils ist der Ständekampf mit diesem Streite abgeschlossen und bis zu den Gracchen kein bedeutender politischer Hader mehr vorgekommen. Ueber das Ereignis selbst haben wir nur sehr dürftige Berichte[22]). Es kann daher nicht verwundern, wenn wir weder den Aquilius, noch einen seiner Collegen genannt finden. Alles Interesse wird so von dem Hortensischen Gesetze in Anspruch genommen, daß nicht einmal über die Schuldenregulierung berichtet wird, obwohl diese den Anstoß zu der ganzen Bewegung gab.

Sonstige Anhaltspunkte, die Zeit des Gesetzes zu bestim-

[21]) Der Ausdruck χυδαῖος δῆμος ist sonst kein technischer für die plebs (infima plebs Lange, Alterth. 2, 91 f.); er kann sich auch auf sociale Unterschiede beziehen: aber Theophilus gebraucht ihn an so entscheidenden Stellen, wie 1, 2 § 4 und § 5, daß man bei ihm einen festen Sprachgebrauch voraussetzen darf.

[22]) Liv. ep. 11. Zonaras 8, 2 p. 105. Dio Cass. exc. Vat. 42 (9, 40 Stz.), wo für unsern Zweck auch Niebuhrs Restitution (altes) Rhein. Mus. f. Phil. 2, 596 f. nichts fördert.

men, sind theils ungenügend, theils sogar bedenklich: das Ueberlenken in das Princip der Geldcondemnation, was Huschke[23]) als charakteristisch hervorhebt, ist, wie oben gezeigt, nichts Neues; die alterthümliche Ausdrucksweise, namentlich erus für dominus[24]) fr. 11 § 6 ht., kömmt auch bei Plautus und später vor. Daß die lex noch in die Zeit der Legisactionen fällt, ist gewis. Das gibt aber bei der Unbestimmtheit über Zeit und Bedeutung der lex Aebutia gar keine Grundlage. Auch aus den gleichzeitigen Schriftstellern ist nichts zu gewinnen; bei Plautus findet sich nirgends eine Hindeutung auf unsere lex oder überhaupt auf gesetzliche Normen über Sachbeschädigungen. Denn die sowol bei ihm[25]) als bei Terenz[26]) und in den Catonischen Contractsformularen[27]) vorkommende Redensart damnum dare mit dem dritten Capitel unseres Gesetzes in Beziehung zu setzen, dürfte äußerst bedenklich sein. Bei Terenz wird allerdings einmal ein Fall erwähnt, der bestimmt unter das Gesetz gehören würde; doch lauten auch hier die Worte zu allgemein, um einen sichern Schluß zu gestatten. In den Adelphen (1, 2. 40 [120]) sagt Micio von seinem Pflegesohne:

foris ecfregit: restituentur; discidit
vestem: resarcietur; et (dis gratia)
est unde haec fiant et adhuc non molesta sunt.

Etwas juristisch Erhebliches läßt sich hieraus nicht entnehmen: der Kuppler, dem das Unglück widerfahren, scheint es selbst mehr als Injurie denn als Sachbeschädigung aufzufassen und ist dazu auch vollkommen berechtigt[28]).

---

[23]) Gaius 114.

[24]) Müller, Inst. 406, 1.

[25]) Cist. 1, 1. 105. Truc. 2, 1. 17. vgl. Nipperdey, in Corn. Nep. spicilegium p. 101.

[26]) And. 1, 1. 116 (143).

[27]) R. R. 144, 6. 145, 9.

[28]) vgl. 2, 1. 8 (162): tu quod te posterius purgas hanc iniuriam

III. Die Stellung des Aquiliſchen Geſetzes zu früheren gleichartigen charakteriſiert Ulpian fr. 1 pr. ht.:

> Lex Aquilia omnibus legibus quae ante se de damno iniuria locutae sunt derogavit sive duodecim tabularum sive alia quae fuit.

Er ſagt alſo, daß unſer Geſetz eine clausula derogatoria enthielt (ante se)[29]; es fragt ſich von welcher Tragweite. Haſſe[30] hat aus Ulpians Worten die beiden Sätze gefolgert: 1) die lex Aqu. hob alle früheren Geſetze, welche vom damno iniuria dato handelten, auf, auch das Zwölftafelgeſetz, ſoweit es von dieſem redete; und 2) die l. A. umfaßt Alles, was damnum i. iſt, und nichts iſt damnum i., was nicht zur l. A. gehört. — Es iſt zunächſt nicht recht abzuſehen, was mit dieſen Sätzen gewonnen iſt. Allein ſie ſind m. E. nicht begründet und als irreleitend zu bekämpfen. Denn ſie ſtellen von vorn herein der Interpretation des Geſetzes gegenüber auf einen unrichtigen Standpunkt. Man kann zugeben, daß das in der l. Aq. behandelte Vergehen in ſeiner ganzen ſpäteren Ausdehnung als damnum i. d. bezeichnet wurde, obwol dies doch nicht ganz zutreffend iſt, und daß deshalb in den Digeſten actio damni i. und legis Aq. ſich meiſtestheils decken. In der That war ja die l. Aq. das Hauptgeſetz über jenes Delict und daher die Uebertragung des Namens a potiori gerechtfertigt. Dagegen kannten jedesfalls die XII Tafeln das Vergehen als ſolches nicht, ſie enthielten keinesfalls

---

mihi nolle factam esse. Paul. R. S. 2, 31 § 35. 5, 4 § 8. fr. 5 pr. § 2 de ini. 47, 10.

[29]) Dies gegen Bethmann-Hollweg, Civilpr. 2, 295 n. 6, der eine thatſächliche Aufhebung annimmt. Das iſt mit dem reflexiven Pronomen unvereinbar. Daß die myſtiſche actio de rupitiis sarciendis noch neben der Aquilia beſtanden habe, wird man bis zum geführten Beweiſe billig bezweifeln dürfen.

[30]) Culpa S. 17 ff. S. 20 ff.

geradezu Bestimmungen über damnum i.[31]). Vielmehr handelten sie von verschiedenen einzelnen Vergehungen, welche man unter dem später gangbaren Gesammtbegriffe zusammenfassen konnte. Das allein kann daher der Sinn Ulpians sein, wenn er von Gesetzen über damnum i. d. spricht. Auch der Text des Aq. Gesetzes, den wir ja seinem wesentlichen Bestande nach kennen, weiß von jener umfassenden Abstraction nichts. Und von diesem Texte muß man doch ausgehen, wenn man die ursprüngliche Tragweite des Gesetzes bestimmen will. Neben demselben sind denn auch gewisse Vorschriften der XII Tafeln bestehen geblieben[32]), namentlich die über arbores furtim caesae und incensio aedium, welche man beseitigt glauben sollte, falls wirklich die Aeußerung Ulpians im Sinne Hasses zu verstehen wäre. Denn von der actio arborum f. c. sagt Paulus fr. 5 § 1 a. f. c. 47, 7 ausdrücklich:

> eius actionis eadem causa est, quae est legis Aquiliae,

d. h. also doch: es liegen ihr dieselben Voraussetzungen zu Grunde wie der Aquilischen Klage. Darauf entgegnet Hasse, allerdings habe das Gesetz die XII. Tafeln nur in den Punkten aufgehoben, welche seine Materie betrafen; die angeführten Beispiele von damnis i. d. seien „falsch". Allein dies widerlegt den Einwand nicht. Denn einmal fragt es sich eben, warum die erwähnten Gesetze nicht die Materie des Aquilischen Plebiscits betrafen, da doch wegen beider Vergehen ganz unzweifelhaft die directa actio legis Aq. zustand. Und sodann wird nicht behauptet, daß jene beiden Fälle technisch als damna i. d. bezeichnet wurden, sondern nur, daß sie unter den nämlichen Begriff wie die im Aq. Gesetze bedroheten Sachbeschädigungen gehörten. Aus dem Allem folgt, daß die clausula

---

[31]) s. a. Rudorff, R.G. 2, 359 n. 1.

[32]) Darüber s. besonders Suarez, app. 2 p. 9 f.

derogatoria sich nur auf die Fälle beziehen konnte, welche direct und dem Wortlaute nach unter das neue Gesetz fielen: vielleicht waren dieselben auch alle aufgezählt. Dasselbe war nur deshalb umfassender als die früheren, weil es die vorher zerstreuten Einzelbestimmungen vereinigte. Sonst aber schloß es sich ebenso an vorzugsweise praktische Fälle an und suchte der augenblicklichen Noth abzuhelfen, wie auch bei den ungefähr gleichzeitigen leges Cincia und Voconia mehr ein momentanes Bedürfnis maßgebend war, als eine principmäßige Neuerung beabsichtigt wurde. Hierdurch erledigt sich auch der zweite Hassische Satz, durch den man darauf hingewiesen wird, bei Erläuterung des Aq. Gesetzes den Begriff des damnum i. d. zum Ausgangspunkte zu nehmen, während er sein Zielpunkt ist. Denn die Interpretation des Gesetzes muß vom Concreten zum Abstracten aufsteigen.

Was Hasse mit jenen beiden Sätzen nur andeutete, das spricht Huschke geradezu aus[33]). Er meint mit Berufung auf den Gegenstandsnamen des Gesetzes und auf Ulpian, Aquilius habe eine durchgreifende Legislation über Schadenszufügungen beabsichtigt: er habe die sinnliche Auffassung früherer Zeit: körperliche Zerstörung, zur abstract juristischen: Zerstörung oder Aufhebung eines Vermögensrechtes, sublimiert. Das zweite Capitel sei nicht bloß von dem durch betriegerische Acceptilation seitens des Adstipulators zugefügten Schaden, sondern überhaupt von der Vernichtung unkörperlicher Sachen, der Obligationen, zu verstehen. — Schon Gaius 3, 216 hebt hervor, das zweite Capitel handle eben so wie das erste vom damnum: der zusammenhaltende Gesichtspunkt für das ganze Gesetz ist also die Ahndung widerrechtlicher Vermögensbeschädigung. Daß die lex dieses ganze Gebiet behandeln und er-

[33]) Gaius 108 ff. Aehnlich schon Elvers, doctr. de culpa (1823) 119 fg.

schöpfen wollte, dafür spricht gar nichts. Denn wenn Huschke sich gegenüber der Thatsache, daß einige Fälle von Sachbeschädigung neben der lex selbständig blieben, auf den Satz beruft: lex generalis non derogat speciali, so ist diese Regel hier nicht durchgreifend. Denn wie gezeigt versteht Ulpian unter den Gesetzen, quae ante de damno i. locutae sunt, solche, die für die Klagen gleiche Voraussetzungen aufstellten, wie die lex Aq. Wie war von diesen die arbor furtim caesa auszunehmen? Doch offenbar nach Huschkes Andeutung nur so, daß man auf das furtim besonderen Nachdruck legte. Damit aber kam sofort eine Beschränkung in das neue Gesetz die sich mit dessen reformierendem Charakter schlecht vertrug. — Um die allgemeinere Bedeutung des zweiten Capitels gegenüber dem beschränkten Ausdrucke desselben zu wahren, behauptet Huschke, die Adstipulation sei der einzige Fall, wo durch eine positive widerrechtliche Einwirkung die Obligation vernichtet werden könne. Dies ist insofern gewis nicht richtig, als ja auch jeder correus den anderen durch Acceptilation um seine Forderung bringen kann[34]). Der correus wäre also, wenn wirklich die Absicht auf die Ahndung jeder widerrechtlichen Vernichtung von Obligationen gienge, sicherlich neben dem Adstipulator zu erwähnen gewesen. Denn weder kann der Adstipulator, der accessorische Gläubiger, zugleich auch den correus stipulandi, den principalen Mitgläubiger, bezeichnen, noch umgekehrt[35]). Und sollte man denn nicht auch erwarten, daß die Zerstörung des Beweismittels für eine Forderung, die zur Abweisung der Klage führt, eher unter das zweite, als, wie das der Fall ist, unter das dritte Capitel gehöre?[36])

---

[34]) vgl. auch Savigny Obl. R. 1, 170 p.

[35]) vgl. Festus s. v. reus p. 289 (Müller).

[36]) Auf der andern Seite darf man gewis auch die Bestimmung des 2. Cap. nicht auf die Adstipulation bei der Aq. beschränken: Rudorff Ztschr. 14 385. R.G. 1, 99 f. Dagegen Huschke 108 f. Keller Instit. 166.

Sonach gelangen wir auch hier zu dem Ergebnisse, daß das Gesetz kein allseitig reformierendes war, daß vielmehr seine lose an einander gereihten Theile lediglich in dem damnum ihren gemeinschaftlichen Mittelpunkt finden. Solcher leges saturae, selbst solcher, die nur durch einen gemeinsamen Zweck zusammenhiengen, gab es seit den leges Liciniae, die bekanntlich dieselben aufbrachten, bis zur lex Caecilia Didia 656, die sie verbot, eine ganze Reihe.

Für die Interpretation des Gesetzes ergibt sich hieraus der Grundsatz, daß die Theile desselben vollkommen unabhängig von einander sind, und jeder für sich nach eigenem Wortlaute und Geiste erklärt werden muß. Das bestätigt die Mittheilung des Gaius 3, 218 (§ 15 h. t.). Danach folgerten die Juristen aus dem Mangel des Wortes plurimi im dritten Capitel, der Richter dürfe hier nach seinem Ermessen auch auf einen andern als den höchsten Werth condemnieren. Erst Sabinus brachte die Ansicht zur Geltung, daß auch hier plurimi zu ergänzen sei. Die gleiche Anschauung liegt der Entscheidung des Gaius fr. 32 § 1 h. t. zu Grunde: wenn ein Sklave zuerst verwundet, sodann (postea deinde) von demselben getödtet ist, so haftet der Schuldige wegen Verwundung aus dem dritten und wegen Tödtung außerdem aus dem ersten Capitel: duo enim sunt delicta. Wenn also der verwundete Sklave vor Ablauf eines Jahres getödtet wird, so erhält der Beschädigte zweimal dieselbe Aestimation[37]).

[37]) vgl. auch fr. 33 § 4, fr. 46 sq. h. t.

Weimar. — Hof-Buchdruckerei.